

A SOCIEDADE *HOLDING* ESPANHOLA: BREVES CONSIDERAÇÕES SOBRE O REGIME FISCAL DAS ENTIDADES DETENTORAS DE VALORES ESTRANGEIROS ESPANHOLAS (EDVEs)

Luis María Romero Flor^{*}

RESUMO: A crescente globalização do mercado nas últimas décadas levou as empresas a proporem sua saída para novos mercados estrangeiros e reduzir a excessiva dependência do mercado interno, levando inúmeros países a modificar seus ordenamentos tributários para evitar diminuição na competitividade dos contribuintes residentes que investem no exterior e que esses canalizem seus investimentos para territórios com um contexto normativo mais favorável ao investimento internacional.

Palavras-chaves: Fiscalização internacional. Sociedade holding. Entidade detentora de valores estrangeiros (EDVE). Investimento direto estrangeiro. Isenção de dividendos e ganhos.

1 INTRODUÇÃO

Uma conjuntura caracterizada pela internacionalização dos mercados traz com ela a mudança na legislação tributária de muitos países, que decidem apostar em sua internacionalização empresarial como fórmula para melhorar sua competitividade e, portanto, como garantia para sua sobrevivência nessa conjuntura globalizada e em rápida mudança¹.

Com o objetivo de apoiar aquelas iniciativas que permitam a internacionalização das empresas espanholas, o legislador espanhol apostou em converter a Espanha em centro de grandes estruturas internacionais, no mesmo estilo de, entre outros países, Luxemburgo, Holanda ou Suíça, por meio da incorporação no Imposto sobre Sociedades espanhol de um regime fiscal especial para as entidades detentoras de valores estrangeiros (EDVEs), também denominadas, utilizando-se a terminologia anglo-saxônica, “sociedades *holding*”, desenhado especificamente para que, mediante a detenção de participações em sociedades não residentes em território espanhol, seja possível, por um lado, atrair para a Espanha investimentos de carteira mediante a isenção (sob determinadas condições) dos dividendos e ganhos obtidos no estrangeiro; e, por outro, fomentar a participação de pessoas físicas ou jurídicas nesse tipo de entidades, tentando evitar os efeitos perniciosos produzidos pela dupla tributação², permitindo

^{*} Área de Direito Financeiro e Tributário Universidade de Castilla-La Mancha, Centro Internacional de Estudos Fiscais. E-mail: <LuisMaria.Romero@uclm.es>.

¹ Objetivo perseguido pela lei nº 6/2000, de 13 de dezembro, pela qual se aprovam medidas fiscais urgentes de estímulo à poupança familiar e às pequenas e médias empresas, mas cujo antecedente mais direto é encontrado na lei nº 43/1995, de 27 de dezembro, do Imposto sobre Sociedades, que teve como uma de suas causas principais a abertura da economia espanhola aos fluxos transfronteiriços de capitais e a evolução dos sistemas tributários nos países que fazem parte do entorno espanhol.

² Como é sabido, os sistemas utilizados pelos Estados para evitar a dupla tributação internacional (que consiste em um mesmo rendimento ser tributado por dois países diferentes) são o de imputação, pelo qual se incluem os rendimentos oriundos de fonte estrangeira na base de cálculo, aplicando-lhes posteriormente uma dedução total ou parcial no imposto pago no exterior, e o de isenção, pelo qual o país de residência excluirá da base de

ao sócio a possibilidade de deduzir os dividendos recebidos, assim como os ganhos resultantes da transmissão da participação nesse tipo de entidades.

Baseados nessas premissas, trataremos de explicar qual é o regime jurídico e fiscal das “sociedades *holding* espanholas”, concretamente reguladas na legislação espanhola pelos artigos 116 a 119 do Real Decreto Legislativo 4/2004, de 5 de março, pelo qual se aprova o Texto Refundido da Lei do Imposto sobre Sociedades espanhol (daqui em diante, TRLIS), e pelo artigo 41 do Real Decreto 1777/2004, de 30 de julho, pelo qual se aprova o Regulamento do Imposto sobre Sociedades espanhol (daqui em diante, RIS). Para isso, serão objeto de análise as características essenciais das EDVEs, os rendimentos derivados da detenção de valores representativos nos fundos próprios de entidades não residentes em território espanhol, a distribuição de benefícios, a transmissão da participação e as obrigações formais necessárias para a aplicação do regime das EDVE.

2 ENTIDADES DETENTORAS DE VALORES ESTRANGEIROS: CONCEITO E ELEMENTOS INTEGRANTES DO MESMO

O conceito da EDVE, de acordo com a sua configuração legal, engloba todas aquelas “entidades cujo objeto social compreenda a atividade de gestão e administração de valores representativos dos fundos próprios de entidades não residentes em território espanhol, mediante a correspondente organização de meios materiais e pessoais”.

Como podemos observar, o artigo 116 do TRLIS utiliza um conceito amplo de EDVE, por meio da expressão “entidade”, o que nos leva a conceber que qualquer forma associativa e com personalidade jurídica (esteja ou não formalmente constituída na Espanha³), como as sociedades em comandita, as cooperativas, as sociedades coletivas, as sociedades anônimas, as sociedades de responsabilidade limitada..., podem ser acolhidas no regime especial do capítulo XIV do título VIII do TRLIS, estando excluídas, por imperativo legal, da possibilidade de gozar do regime fiscal das EDVE, as sociedades civis, as agrupações de interesse econômico (tanto espanholas quanto europeias), as uniões temporárias de empresas e

cálculo os rendimentos obtidos no estrangeiro pelas entidades sujeitas à sua jurisdição. Sobre esta questão, cfr. ROMERO FLOR, L. M. “El problema de la doble imposición y los métodos para su eliminación en el Impuesto sobre Sociedades español”. *Revista Jurídica de Castilla-La Mancha*, n. 40, p. 217-256, mayo 2006.

³ Martín Jiménez afirma a esse respeito que “não se exige com relação a isso que a sociedade esteja formalmente constituída na Espanha, o que implica que entidades constituídas em outros Estados e que transfiram para a Espanha a sede da direção efetiva poderão submeter-se também ao estatuto da EDVE se são consideradas como residentes na Espanha”. (MARTÍN JIMÉNEZ, A. J. “Las entidades de tenencia de valores extranjeros como instrumento de planificación fiscal”. *Revista Técnica Tributaria*, n. 67, 2004, p. 73).

as entidades que tenham como atividade principal a gestão de um patrimônio mobiliário ou imobiliário⁴.

Não obstante, qualquer entidade que deseje se converter em uma EDVE deverá cumprir uma série de requisitos contidos na definição acima mencionada, e que podem ser sintetizados desta forma:

- O objeto social, ou “atividade à que se dedica ou vai se dedicar”⁵, da EDVE deverá conter “a atividade de gestão e administração de valores representativos dos fundos próprios de entidades não residentes em território espanhol”⁶. Como se pode observar, a norma exige unicamente que a EDVE inclua em seu objeto social a atividade de gestão e administração, mas, ainda que não mencione, poderá, não obstante, “desenvolver além disso qualquer outra atividade na realização de seu objeto social”⁷, como por exemplo, “as de caráter administrativo resultantes das obrigações contábeis, mercantis e fiscais às que esteja sujeita”⁸, o que nos permite distinguir entre as EDVEs “puras” e as EDVEs “mistas”: a primeira é aquela que levará a cabo unicamente a atividade de gestão e administração (atividade principal); ao passo que a segunda será aquela que, além de realizar a atividade principal, realizará outras de caráter secundário ou complementar⁹, como as de assessoria jurídica, recursos humanos, contabilidade etc.

⁴ Sempre que no mesmo tempo de ao menos 90 dias do exercício social mais de 50% do capital social pertença direta ou indiretamente, a 10 ou menos sócios ou a um grupo familiar, entendendo-se a estes efeitos que este está constituído pelo cônjuge e as demais pessoas unidas por vínculos de parentesco, em linha direta ou colateral, consanguínea ou por afinidade até o quarto grau, inclusive, exceto que a totalidade dos sócios seja pessoa jurídica que, a sua vez não cumpram as condições anteriores ou quando uma pessoa jurídica de direito público seja titular de mais de 50% do capital, assim como quando os valores representativos da participação estivessem admitidos à negociação em algum dos mercados secundários oficiais de valores.

⁵ LOJENDIO OSBORNE, I. “Las sociedades mercantiles”, na obra coletiva **Derecho mercantil** (coordenador JIMÉNEZ SÁNCHEZ, G. J.). 6. ed. Barcelona, Ariel, 2000, p. 175. Da mesma forma, Sanz Gadea o define como “a determinação precisa e sumária das atividades para cuja realização a sociedade se constitui, incorporada aos estatutos da mesma”. (SANZ GADEA, E. “El régimen fiscal de las entidades de tenencia de valores extranjeros en la Ley 6/2000”. **Tribuna Fiscal**, n. 130-131, 2001, p. 55).

⁶ Segundo o artigo 8.1 do TRLIS, são consideradas entidades residentes em território espanhol aquelas que se tenham constituído de acordo com as leis espanholas ou tenham seu domicílio ou sede de direção efetiva em território espanhol, considerando-se, ao contrário, não residentes quando nenhum desses requisitos for cumprido.

⁷ Resolução da Direção Geral de Tributos de 9 de abril de 1999 (consulta número 0481-99). Da mesma forma, a resolução da Direção Geral de Tributos de 27 de dezembro de 1996 assinala que “podem fazer parte do objeto da entidade outras atividades de caráter secundário que estejam relacionadas com as entidades participadas, de forma que a alocação de recursos financeiros derivados das atividades que constituem seu objeto alcança tanto os procedentes da atividade principal com os das atividades secundárias”.

⁸ Resolução da Direção Geral de Tributos de 22 de maio de 2002 (consulta número 0778-02).

⁹ Têm essa mesma concepção ALMUDÍ CID, J. M. e SERRANO ANTÓN, F. “El régimen fiscal de las entidades de tenencia de valores extranjeros”, na obra coletiva **Fiscalidad internacional** (diretor SERRANO ANTÓN, F.). 2. ed. Madri, Ed. Estudios Financieros, 2005, p. 1.323; MÜLCHI PANÍCO, D. e GARRIDO PATÓN, A. “Régimen fiscal de las sociedades *holding*”, na obra coletiva **Fiscalidad y planificación fiscal internacional** (coordenadores RODRÍGUEZ ORDANZA, J. A. e FERNÁNDEZ PRIETO, A.). Madri, Instituto de Estudios Económicos, 2003, p. 266.

- A realização das atividades de gestão e administração deverá se realizar “mediante a correspondente organização de meios materiais e pessoais”. O que o legislador pretende com essa medida é que a atividade de gestão e administração dos valores possuídos seja ativa, quer dizer, “não seja um ente ‘vazio’, um mero repositório de elementos patrimoniais”¹⁰, e sim uma série de meios próprios com os quais empreende tal atividade.

Portanto, e diante da inexistência de um limite concreto de meios para exercer a função de gestão e administração das participações, cabe entender que a EDVE deverá contar com certos serviços mínimos, como os que qualquer empresa tem, o que não significa “obrigatoriamente que a entidade deva contar com pessoal assalariado e com um local destinado à atividade mencionada”¹¹, mas que, nas palavras da própria Direção Geral de Tributos¹², “deverá ter a organização necessária não para controlar a gestão da entidade participada, e sim para exercer os direitos e cumprir com as obrigações derivadas dessa condição, assim como para tomar as decisões relativas à própria participação”, entendendo-se com relação a isso que existem meios adequados de pessoal “quando algum membro do Conselho de Administração se ocupe também da gestão ordinária da entidade, meios que se considerarão suficientes se, com sua atividade, realiza a direção e a gestão das participações [...] sem prejuízo de que esta gestão não implique, em si mesma e com relação ao Imposto sobre Sociedades, a realização de uma atividade empresarial”, não se entendendo que esse requisito esteja sendo cumprido “se a gestão e a administração das participações ou das atividades meramente administrativas derivadas da realização de seu objeto social se realizam mediante recursos alheios”.

- Por último, para que uma sociedade possa gozar do regime especial das EDVEs, “os valores ou participações representativos da participação no capital da entidade detentora de valores deverão ser nominativos”¹³, ou seja, procura-se assegurar que realmente exista alguém por trás das EDVEs, uma vez que a titularidade das participações nesse tipo de sociedade será comprovada mediante um documento público que comprovará sua condição ou mediante

¹⁰ Resolução da Direção Geral de Tributos de 29 de outubro de 2003 (consulta número V120-03).

¹¹ Segundo a resolução de 31 de março de 2004 de Direção Geral de Tributos (consulta número 0898-04).

¹² Resolução da Direção Geral de Tributos de 22 de maio de 2002 (consulta número 0778-02).

¹³ Artigo 116.1, parágrafo 2º do TRLIS. Cabe mencionar que os requisitos que as ações devem cumprir para serem consideradas como nominativas estão previstos na Lei de Sociedades Anônimas, cujo artigo 55.1 assinala que: “As ações nominativas devem estar relacionadas em um livro de registro da sociedade, no qual se inscreverão as sucessivas transferências das ações, com declaração do nome, sobrenomes, razão ou denominação social, quando for o caso, nacionalidade e domicílio dos sucessivos titulares, assim como a constituição de direitos reais e outros ônus sobre aquelas”.

certificado expedido pelos administradores indicando que a sociedade aparece como titular delas no livro de registro de sócios¹⁴.

É por isso que a resolução da Direção Geral de Tributos de 21 de dezembro de 2000 (consulta número V0097-00), no caso de não se verificar a exigência de que os valores que representam a participação sejam nominativos, não permitirá que determinadas entidades, como cadernetas de poupança e fundações, amparem-se no regime especial previsto para as EDVEs; contudo, por sua vez, a resolução em nada impede que essas possam participar como acionistas ou partícipes em sociedades que sim estejam amparadas nesse regime especial que estamos analisando.

3 RENDIMENTOS DERIVADOS DA DETENÇÃO DE VALORES REPRESENTATIVOS DOS FUNDOS PRÓPRIOS DE ENTIDADES NÃO RESIDENTES EM TERRITÓRIO ESPANHOL

Os rendimentos auferidos pela EDVE procedentes de entidades não residentes em território espanhol serão tributados conforme o estabelecido no artigo 117 do TRLIS, o qual assinala que “os dividendos ou participações em benefícios de entidades não residentes em território espanhol, assim como os rendimentos derivados da participação correspondente poderão gozar de isenção para evitar a dupla tributação econômica internacional nas condições e com os requisitos previstos no artigo 21 desta lei”.

293

Como podemos observar, as EDVEs gozam de um regime especial que, salvo certas especificidades que assinalaremos, não difere do previsto para qualquer sujeito passivo do Imposto sobre Sociedades espanhol, permitindo-se que os dividendos recebidos de entidades não residentes, as participações em benefícios das entidades não residentes, assim como os rendimentos derivados da transmissão da participação (ganhos) possam gozar de isenção tributária (regime de isenção ou “*participation exemption*”, na terminologia anglo-saxônica) sempre que tais rendimentos cumpram os requisitos exigidos pelo artigo 21 do TRLIS¹⁵ para evitar a dupla tributação econômica internacional sobre dividendos e rendimentos oriundos de

¹⁴ Tal e como indica para a resolução da Direção Geral de Tributos de 16 de fevereiro de 2001 a fim de que as sociedades de responsabilidade limitada possam gozar do regime das EDVEs, uma vez que as participações sociais das sociedades de responsabilidade limitada não têm o caráter de valores nem podem estar representadas por títulos ou anotações em conta. Da mesma forma, López Berenguer manifesta que “o fundamento é uma medida de controle no que diz respeito ao Imposto sobre Sociedades e ao imposto que grava a renda das pessoas físicas, para poder identificar a qualquer momento os recipientes dos rendimentos que as EDVEs obtenham e distribuam”. LÓPEZ BERENGUER, J. “El nuevo régimen de las *holding* españolas (las denominadas entidades de tenencia de valores extranjeros)”. **Revista de Estudios Financieros**, n. 224, 2001, p. 76-77.

¹⁵ Supondo-se que algum valor não cumpra algum desses requisitos, será tributado da forma usual, ou seja, o valor será integrado à base de cálculo do Imposto sobre Sociedades espanhol e será tributado pelo tipo costumeiro de 35 por cento.

fonte estrangeira e derivados da transmissão de valores representativos dos fundos próprios de entidades não residentes em território espanhol, e que podem ser assim sintetizados:

- A possibilidade de aplicar o regime de isenção contemplado no artigo 21 do TRLIS está subordinada a que a EDVE tenha uma percentagem de participação, direta ou indireta, igual ou superior a cinco por cento no capital ou nos fundos próprios da entidade não residente.

Considerar-se-á que existe participação direta quando a EDVE, sem necessidade de outra entidade intermediária, participar dos dividendos, ganhos e benefícios gerados em uma ou em várias entidades não residentes (entidade de primeiro nível) com uma percentagem igual ou superior a cinco por cento, ou ainda, mesmo que não alcance essa percentagem, pode gozar da isenção de dividendos e ganhos oriundos de fonte estrangeira sempre que o valor de aquisição da mencionada participação tenha superado os seis milhões de euros¹⁶, referidos estes últimos à “inversão efetuada em cada uma das empresas participadas e, em nenhum caso, à totalidade da inversão realizada”¹⁷.

Pelo contrário, uma participação indireta será aquela que a EDVE tenha em outras entidades não residentes (entidades de segundo nível ou nível posterior), as quais, por sua vez, têm participação direta na entidade não residente de primeiro nível, das quais a EDVE participa diretamente. Esse tipo de participação, do mesmo modo que a direta, requer, por imposição legal, uma percentagem de participação igual ou superior a cinco por cento, ou, no caso de esta percentagem não ser alcançada, considerar-se-á cumprida a exigência quando essas entidades de segundo nível (ou, se for o caso, de níveis posteriores) formem juntamente com a entidade não residente de primeiro nível um mesmo grupo de sociedades, de acordo com o artigo 42 do Código de Comércio, e formularem situações/demonstrativos contábeis consolidados¹⁸.

¹⁶ Eis aqui uma das especificidades que integram o regime especial das EDVES, contida no artigo 117 do TRLIS, parágrafo 2º, e que vai permitir à EDVE adquirir participações em entidades não residentes que com cotações em bolsa, devido principalmente a que será muito complicado que esse tipo de entidade não residente, por não ter um grande capital, possa cumprir com o requisito mínimo de cinco por cento exigido pela norma. Cfr. SANZ GADEA, E. “El régimen fiscal de las entidades de tenencia de valores extranjeros en la Ley 6/2000”, Op. cit., p. 57.

¹⁷ Resolução da Direção Geral de Tributos de 29 de outubro de 2003.

¹⁸ Deparamo-nos com outra especificidade do regime das EDVEs, encontrada no artigo 117, parágrafo 2º, o qual remete à legislação mercantil espanhola para “obrigar” as entidades não residentes (sem ter em conta a legislação de seus respectivos países) a expressar situações contábeis consolidadas e a formar um mesmo grupo de sociedades. A Direção Geral de Tributos tentou resolver este inconveniente por meio das resoluções de 29 de janeiro de 1999 e de 26 de julho de 2000 (consulta número V0068-00), ao definir como grupo de consolidação do artigo 42 do Código de Comércio “aquele formado por todas as entidades que se encontram em quaisquer das situações de domínio descritas no mesmo, independentemente de seu lugar de residência e de que estejam ou não obrigadas a formular demonstrativos/situações contábeis consolidadas”.

Nesse sentido, cabe entender a participação indireta da EDVE sobre entidades não residentes como grau de participação¹⁹ e não como grau de controle. Isto é, o grau de participação exigido pela norma dos cinco por cento será o resultado de multiplicar a porcentagem que se tem sobre cada uma das entidades não residentes até chegar à última entidade participada, a qual, por sua vez, é a encarregada de repartir o dividendo; ao passo que o grau de controle será aquele que a entidade participada de primeiro nível tenha em relação à de segundo nível, e a de segundo nível tenha em relação à de terceiro nível e assim sucessivamente.

Não obstante, a possibilidade de gozar do regime de isenção está subordinada a que a porcentagem de participação direta ou indireta, igual ou superior a cinco por cento, ou o valor de participação superior a seis milhões de euros, se mantenha de maneira ininterrupta, no caso de dividendos ou participações em benefícios, durante o ano anterior ao dia em que seja exigível o benefício que se distribua ou, na falta disso, manter-se posteriormente durante o tempo necessário para completar o dito prazo de um ano; o requisito do ano de detenção, nos casos de ganhos derivados da transmissão da participação, refere-se ao dia em que se produza a transmissão da mesma.

Este período de posse da participação será medido periodicamente²⁰ para evitar com isso “atuações de carácter fraudulento pelas quais se adquire a participação na entidade não residente justamente antes da distribuição do dividendo, com o único fim de que este se beneficie do regime especial previsto para a EDVE (ou, se for o caso, para a aplicação da dedução por dupla tributação)”²¹.

Finalmente, para que a participação não perca sua antiguidade por ser aportada a uma EDVE que se vai amparar na isenção tributária, fazendo, se possível, mais atraente o seu regime²², o TRLIS considerará, para o cômputo do ano, “o período em que a participação

¹⁹ BARRECHENEA ELORRIETA, S. e SOTO RODRÍGUEZ, L. “Régimen de las entidades de tenencia de valores extranjeros”. *Impuestos*, n. 18, 1998, p. 18; LÓPEZ BERENGUER, J. “El nuevo régimen de las *holding* españolas (las denominadas entidades de tenencia de valores extranjeros)”, Op. cit., p. 73-75; LÓPEZ SANTACRUZ, J. A. “Régimen de las entidades de tenencia de valores extranjeros” na obra coletiva **Guía del reglamento del Impuesto sobre Sociedades**. Valencia, CISS, 1997, p. 275; MARTÍN JIMÉNEZ, A. J. “El régimen de las entidades de tenencia de valores extranjeros”. *Revista de Derecho Financiero y Hacienda Pública*, n. 242, 1996, p. 986-990.

²⁰ Cfr. ALMUDÍ CID, J. M. e SERRANO ANTÓN, F. “El régimen fiscal de las entidades de tenencia de valores extranjeros”, Op. cit., p. 1.298-1.299.

²¹ MARTÍN JIMÉNEZ, A. J. “El régimen de las entidades de tenencia de valores extranjeros”, Op. cit., p. 993-994.

²² Para Martín Jiménez, a finalidade desse preceito é a “conformação da ETV, fazendo seu regime mais atraente, pois desde o primeiro ano os dividendos que obtiver não se integrarão em sua base de cálculo quando a participação na entidade não residente tiver sido possuída anteriormente pelo grupo de consolidação”. MARTÍN JIMÉNEZ, A. J. “El régimen de las entidades de tenencia de valores extranjeros”, op. et loc. cit.; do

tenha sido possuída ininterruptamente por outras entidades que reúnam as condições a que se refere o artigo 42 do Código de Comércio para fazer parte do mesmo grupo de sociedades”²³, não aplicável, no caso de que nos ocupamos, “que estejam ou não obrigadas a formular demonstrativos/situações contábeis consolidadas”²⁴.

- Outro dos requisitos exigidos pela norma (artigo 21.1.b do TRLIS) que condiciona a aplicação do regime de isenção é a necessidade de que a entidade não residente da qual participa a EDVE tenha estado sujeita, e não isenta, no país onde resida, a um imposto de “natureza idêntica ou análoga” ao Imposto sobre Sociedades espanhol, produzindo-se esta característica quando o imposto estrangeiro tiver “como finalidade a taxaço do rendimento obtido, ainda que parcialmente, pela entidade participada, independentemente do fato de o próprio rendimento, as entradas ou qualquer outro elemento indiciário dele constituir o objeto do tributo (estrangeiro)”.

Nem o preceito legal nem a Direção Geral de Tributos²⁵ definem o que deve ser entendido por “natureza idêntica ou análoga” ao Imposto sobre Sociedades espanhol, razão pela qual, para que possamos nos aproximar de seu significado, devemos nos remeter à própria natureza do Imposto sobre Sociedades espanhol, contida no artigo 1 do TRLIS, que o define como “um tributo de caráter direto e de natureza pessoal que incide sobre o rendimento das sociedades e das demais entidades jurídicas de acordo com as normas dessa lei”. Em virtude disso, e em consonância com o exposto na doutrina²⁶, entendemos que um

mesmo modo, BARRENECHEA ELORRIETA, S. e SOTO RODRÍGUEZ, L. “Régimen de las entidades de tenencia de valores extranjeros”, op. et loc. cit.

²³ Artigo 21.1.a *in fine* do TRLIS.

²⁴ Resolução da Direção Geral de Tributos de 29 de janeiro de 1999 (consulta número 0109-99).

²⁵ A Direção Geral de Tributos, em sua resolução de 8 de junho de 1999 (consulta número 0959-99), estima que “a apreciação do requisito de submissão a um ‘tributo de características comparáveis’ não implica na comparação de modelos genéricos de imposição sobre o benefício empresarial, nem a mera comparação de tipos efetivos de tributo a esse título. Trata-se, antes, de comparar em cada caso, atendendo ao estatuto jurídico e à natureza da atividade que desenvolve a entidade participada no estrangeiro, o grau de tributação efetiva que recebe em seu país de residência e o grau que hipoteticamente receberia na Espanha, de tal forma que ambos não difiram de maneira sensível e por causas que seriam estranhas à estrutura básica do nosso Imposto sobre Sociedades”.

²⁶ Para López Santacruz, “a imposição à que se refere este preceito deve ser um tributo que recaia sobre o benefício ou os rendimentos obtidos pela entidade não-residente, independentemente do nível impositivo das mesmas, contanto que exista tributação e não isenção”. LÓPEZ SANTACRUZ, J. A. “Régimen de las entidades de tenencia de valores extranjeros”, Op. cit., p. 969. Nesse mesmo sentido se expressam BARRENECHEA ELORRIETA, S. e SOTO RODRÍGUEZ, L. “Régimen de las entidades de tenencia de valores extranjeros”, op. et loc. cit. Na opinião de MARTÍN JIMÉNEZ, “para estabelecer se um Imposto sobre Sociedades estrangeiro é análogo ao espanhol, parece lógico exigir unicamente que o imposto estrangeiro tribute a obtenção de renda por parte das pessoas jurídicas, sem exigir que este imposto seja em tudo idêntico ao Imposto sobre Sociedades espanhol. Ou seja, a interpretação desse requisito de identidade ou analogia com o Imposto sobre Sociedades espanhol deveria realizar-se levando em consideração a estrutura do fato gerador do imposto estrangeiro, sem dar lugar à comparação, a qual, por ser excessivamente rígida e estender-se a todos os elementos do imposto, deixaria fora do cumprimento desse requisito um grande número de países”. MARTÍN JIMÉNEZ, A. J. “El régimen de las entidades de tenencia de valores extranjeros”, Op. cit., p. 995.

imposto estrangeiro terá “natureza idêntica ou análoga” ao Imposto sobre Sociedades espanhol quando incidir sobre os rendimentos obtidos pela entidade não residente independentemente (ao estabelecer o preceito legal “ainda que parcialmente”) do tipo impositivo desses rendimentos.

Quando for o caso de que a entidade participada resida “em um país com o qual a Espanha tenha assinado um convênio para evitar a dupla tributação internacional que lhe seja aplicável e que contenha cláusula de intercâmbio de informação” será considerado cumprido este requisito.

Além disso, o artigo 21.1.b, em seu último parágrafo, estabelece uma norma antiabuso, ao não permitir gozar do regime de isenção aquela entidade participada (ou o adquirente da participação) que resida “em um país ou território classificado pelo regulamento como paraíso fiscal”, supondo-se que os rendimentos procedentes da lista de paraísos fiscais (denominada *black list*) relacionados no Real Decreto 1980/1991, de 5 de junho²⁷, não estejam submetidos a um imposto de “natureza idêntica ou análoga”, pelo que se integrarão à base de cálculo do Imposto sobre Sociedades espanhol, mas sem que, por isso, a EDVE perca sua condição.

Caso se tratasse de uma transmissão da participação, o requisito de tributação da entidade não residente por um imposto de natureza idêntica ou análoga deverá ser cumprido (conforme o previsto no artigo 21.2, parágrafo 2º do TRLIS) “em todos e em cada um dos exercícios de detenção da participação”.

- Finalmente, e com o objetivo de que a EDVE não seja apenas uma entidade de simples detenção de valores estrangeiros, o legislador vai exigir que “os benefícios que são repartidos ou dos que se participa procedam da realização de atividades empresariais no estrangeiro”, considerando-se que procedem destas todos aqueles ingressos obtidos pela EDVE, sempre que pelo menos 85 por cento dos mesmos procedam de participações diretas ou indiretas da EDVE em entidades não residentes. Ou seja, se pelo menos 85 por cento dos

Sanz Gadea vai mais além, ao afirmar que “se admitirão como impostos de natureza idêntica ou análoga ao Imposto sobre Sociedades:

- Os que incidem sobre a renda e tomam como base de cálculo a própria renda.
- Os que incidem sobre a renda e tomam como base de cálculo a própria renda, mas reduzem essa base de tributação em relação aos valores aplicados em reservas ou aos valores distribuídos.
- Os que incidem sobre a renda formalmente, mas que, materialmente, recaem sobre os ingressos.
- Os que incidem sobre a renda formalmente, mas que recaem sobre elementos indiciariamente relacionados, com a renda, como pode ser o patrimônio, gastos significativos, unidades de produção, entre outros”. SANZ GADEA, E. “El régimen fiscal de las entidades de tenencia de valores extranjeros en la Ley 6/2000”, Op. cit., p. 58.

²⁷ Esse Real Decreto foi modificado pelo Real Decreto 116/2003, de 31 de janeiro, para que fosse possível excluir da categoria de paraíso fiscal aqueles que, segundo seu artigo 2, “firmarem com a Espanha um acordo de intercâmbio de informação em matéria tributária ou um convênio para evitar a dupla tributação com cláusula de intercâmbio de informação”.

ingressos provirem de atividades empresariais realizadas no estrangeiro, o regime de isenção se aplicará ao rendimento em seu conjunto; mas se, ao contrário, esse percentual mínimo não seja alcançado, a totalidade dos ingressos não estará isenta e, portanto, seria necessário incluí-los na base de cálculo do imposto²⁸.

Se a participação em uma entidade não residente for direta, considerar-se-ão ingressos procedentes de atividades empresariais no estrangeiro (sempre levando em conta a porcentagem mínima de 85 por cento e excluindo para tal fim, aqueles rendimentos suscetíveis de serem incluídos na base de cálculo pela aplicação do regime de transparência fiscal²⁹) toda classe de rendimentos que sejam obtidos no estrangeiro e, especialmente, os procedentes das seguintes atividades, que têm como característica comum o fato de que se efetuam sempre mediante “a organização de meios de pessoal e materiais de que disponha a entidade participada”, e que são:

a) Comércio atacadista, sempre que os bens sejam colocados à disposição dos adquirentes no país ou território da entidade participada ou em qualquer outro país ou território que não seja o espanhol. Cabe entender por colocar à disposição como “a disponibilidade da coisa objeto do contrato, isto é, na terminologia legal, é uma expressão equivalente à entrega”³⁰;

b) Serviços, sempre que possam ser utilizados no país ou no território da entidade participada ou em qualquer outro país ou território que não seja o espanhol;

c) Creditícias e financeiras, sempre que os créditos e empréstimos sejam concedidos a pessoas físicas e jurídicas que residam quer no país ou território da entidade participada, ou em qualquer outro que não seja o espanhol;

d) Seguradoras e resseguradoras, sempre que os riscos segurados estejam no país ou território (ou qualquer outro diferente do espanhol) da entidade participada.

Ao contrário, se a participação for indireta, considerar-se-ão ingressos procedentes de atividades empresariais no exterior, sempre que pelo menos 85 por cento desses ingressos proceda de dividendos, participações em benefícios ou ganhos provenientes da transmissão da participação nas entidades não residentes de segundo nível ou posterior, sempre que cumpram

²⁸ BARRENECHEA ELORRIETA, S. e SOTO RODRÍGUEZ, L. “Régimen de las entidades de tenencia de valores extranjeros”, Op. cit., p. 21.

²⁹ Trata-se de rendimentos tipificados no artigo 107.2 do TRLIS e que são, de maneira geral, aqueles procedentes da titularidade de imóveis rurais e urbanos ou de direitos reais sobre os mesmos, os derivados da participação em fundos próprios de qualquer tipo de entidade e da cessão a terceiros de capitais próprios, os derivados da transmissão desses bens e direitos, bem como as atividades creditícias, financeiras, seguradoras e de prestação de serviços.

³⁰ Resolução da Direção Geral de Tributos de 22 de janeiro de 2004 (consulta número 0065-04).

todos os requisitos até agora analisados e, especialmente nos ganhos, em “todo e cada um dos exercícios de detenção da participação”³¹.

4 DISTRIBUIÇÃO DE BENEFÍCIOS

Os rendimentos obtidos pela EDVE e derivados da detenção de valores representativos nos fundos próprios de entidades não residentes e isentos na sede da mesma serão distribuídos a seus sócios (“recipiente”, segundo a denominação do TRLIS, entendendo-se por isso o “titular legítimo dos bens ou direitos de que provém o rendimento”³²), mas com a particularidade de que, quando a EDVE repartir os benefícios obtidos de suas entidades não residentes com seus sócios, estes serão tributados na Espanha por esses benefícios “como se houvessem tido diretamente participação na entidade estrangeira, ou seja, como se não existisse a *holding*”³³, portanto, “o regime fiscal especial de isenção estabelecido para essas entidades existe até o momento em que os benefícios são distribuídos, porque, se esses benefícios são objeto de distribuição, o referido regime de isenção se transforma em um regime de diferimento”³⁴.

Em consequência, o artigo 118.1 do TRLIS vai outorgar um tratamento diferente aos benefícios que a EDVE distribuir, por conta dos rendimentos isentos em função da natureza do sócio que os auferir:

- Se o sócio que auferir o benefício distribuído pela EDVE é uma entidade sujeita ao Imposto sobre Sociedades espanhol, ou seja, uma entidade residente em território espanhol ou uma entidade não residente mas que atua na Espanha mediante estabelecimento permanente, poderá deduzir, para evitar a dupla tributação interna, mediante o mecanismo estabelecido para isso no artigo 30 do TRLIS, o dividendo auferido da EDVE, e que será, ou de 100 por cento – caso se cumpram os requisitos de porcentagem de participação igual ou superior a 5 por cento na EDVE, possuída a mesma de maneira ininterrupta durante o ano anterior ao dia em que o benefício seja exigido (ou, quando isso não ocorrer, manter essa participação

³¹ Requisito estabelecido pelo artigo 21.2, parágrafo 2º, do TRLIS.

³² Definição contida na Resolução da Direção Geral de Tributos de 26 de dezembro de 2001 (consulta número 2306-01).

³³ CALDERÓN CARRERO, J. M. “Estudio de las nuevas medidas para la eliminación de la doble imposición intersocietaria internacional y el tratamiento de las sociedades *holding* españolas”. **Impuestos**, 1997/II, 1997, p. 325; GONZÁLEZ NARBONA, J. C. “¿Cuáles son las ventajas reales del régimen español de la sociedad holding?” *Gaceta Fiscal*, n. 172, 1999, p. 198-199.

³⁴ LÓPEZ SANTACRUZ, J. A. “Entidades de tenencia de valores extranjeros”, na obra coletiva **Guía del Impuesto sobre Sociedades**. Valencia, CISS, 1996, p. 977. Compartem essa mesma visão autores como ALMUDÍ CID, J. M. e SERRANO ANTÓN, F. “El régimen fiscal de las entidades de tenencia de valores extranjeros”, Op. cit., p. 1.311; CALDERÓN CARRERO, J. M. “Estudio de las nuevas medidas para la eliminación de la doble imposición intersocietaria internacional y el tratamiento de las sociedades *holding* españolas”, op. et loc. cit.; GONZÁLEZ GONZÁLEZ, J. M. **Todo sociedades 2002**. Valencia, CISS/Praxis, 2002, p. 106.

posteriormente ao dia em que se exige o benefício até que completar o ano); ou então de 50 por cento, caso não concorram esses requisitos assinalados.

A justificativa desse preceito reside “em que os benefícios obtidos pelas EDVEs de suas participadas foram tributados no estrangeiro por um imposto de natureza idêntica ou análoga ao Imposto de Sociedades, de cuja tributação não se puderam eximir, por assim exigir a normativa da EDVE. [...] a única maneira de recuperar esse imposto encoberto é permitir que seus sócios o recuperem, mediante a dedução”³⁵.

Do ponto de vista tributário, observamos que o sócio, por meio da dedução integral, poderá desfrutar da isenção de que gozou a EDVE sobre o benefício auferido, de forma que os efeitos serão os mesmos se o sócio participar em uma entidade não residente de forma indireta (por meio de uma EDVE) ou de forma direta.

- Dado o caso em que o sócio recipiente do benefício distribuído pela EDVE por conta dos rendimentos isentos seja uma pessoa física sujeita ao Imposto sobre a Renda das Pessoas Físicas espanhol, ele, por não se tratar de uma pessoa jurídica, não poderá deduzir esse benefício mediante a dupla tributação de dividendos, mas, por sua vez, poderá aplicar a dedução por dupla tributação internacional do artigo 82 do Real Decreto Legislativo 3/2004, de 5 de março, pelo qual se aprova o Texto Revisto da Lei do Imposto sobre a Renda das Pessoas Físicas (daqui em diante, TRLIRPF), de maneira proporcional à sua participação, com relação àqueles impostos que a EDVE tenha pago no exterior e que tenham correspondência com os rendimentos isentos que tenham contribuído para formar os benefícios auferidos.

Assim, o sócio recipiente poderá deduzir a menor das duas quantidades seguintes em sua cota integral:

- O valor efetivo do quitado pela EDVE no estrangeiro em virtude de um imposto de natureza idêntica ou análoga ao Imposto sobre a Renda das Pessoas Físicas, ou ao Imposto sobre a Renda dos Não residentes, sobre os rendimentos ou ganhos patrimoniais procedentes das entidades não residentes.
- O resultado de aplicar o tipo de tributação à parte da base liquidável no exterior. Para encontrar o tipo médio de tributo, é necessário multiplicar por 100 o quociente obtido da divisão entre a cota líquida total e a base liquidável, devendo-se diferenciar, a esse respeito, o tipo de tributo que corresponda aos rendimentos que devam ser integralizados, segundo caiba, na parte geral ou especial da base de cálculo.

³⁵ LÓPEZ BERENGUER, J. “El nuevo régimen de las *holding* españolas (las denominadas entidades de tenencia de valores extranjeros)”, Op. cit., p. 98.

Apoiando-nos em Sanz Gadea, o fundamento dessa dedução está em que “estamos diante de uma regra de transparência cuja virtude é a de que os tributos pagos pela entidade detentora de valores estrangeiros sobre os dividendos e ganhos de fonte estrangeira são imputados aos sócios, pessoas físicas, contribuintes do Imposto sobre a Renda das Pessoas Físicas. Tais tributos não puderam ser deduzidos pela entidade detentora de valores estrangeiros devido a terem recaído sobre rendimentos isentos”³⁶.

- Finalmente, se o benefício distribuído (ou prêmio de emissão, independentemente de que efetivamente tenha ou não sido aportado pelo sócio recipiente por conta de rendimentos isentos chegar às mãos de um sócio pessoa física ou jurídica não residente em território espanhol, o mesmo será considerado como obtido em território espanhol, por não ser cumprido o fato gerador exigido pelo artigo 12³⁷ do Real Decreto Legislativo 5/2004, de 5 de março, pelo qual se aprova o Texto Revisto da Lei do Imposto sobre a Renda de Não residentes (daqui em diante, TRLIRNR). Dessa maneira, consegue-se evitar que se produza a dupla tributação internacional, a qual se produziria ao se tributar o sócio recipiente não residente por benefícios que, certamente, serão tributados em seu país de residência, razão pela qual o sócio não residente canalizará suas inversões estrangeiras sem qualquer custo tributário na Espanha.

Contudo, essa não sujeição à tributação na Espanha não será aplicada se o recipiente residir em país ou território classificado pelo regulamento como paraíso fiscal (art. 118.4 do TRLIS), razão pela qual o prêmio de emissão ou o benefício repartido será tributado na Espanha em 15 por cento, conforme a normativa do TRLIRNR.

5 TRANSMISSÃO DA PARTICIPAÇÃO

De maneira similar à prevista para a distribuição de benefícios, regular-se-á a tributação daqueles rendimentos procedentes do fato de transmitir a participação que se possui em uma EDVE, assim como os rendimentos que derivem da separação do sócio da EDVE ou da liquidação desta, distinguindo o artigo 118.2 do TRLIS, em função da natureza do sócio

³⁶ SANZ GADEA, E. “El régimen fiscal de las entidades de tenencia de valores extranjeros en la Ley 6/2000”, Op. cit., p. 87. Da mesma maneira, López Berenguer afirma que “o fundamento repousa em que as pessoas físicas, os sócios das EDVE, não podem eximir-se por dupla tributação de dividendos pela simples razão de que essas entidades não foram tributadas pelo Imposto sobre Sociedades e não existe a mencionada dupla tributação. Em compensação, permite-lhes a dedução dos rendimentos obtidos: se essa dedução não fosse permitida aos sócios, produzir-se-ia a mencionada dupla tributação, interna e internacional”. LÓPEZ BERENGUER, J. “El nuevo régimen de las *holding* españolas (las denominadas entidades de tenencia de valores extranjeros)”, Op. cit., p. 100.

³⁷ O artigo 12 do TRLIRNR indica que “constitui o fato gerador a obtenção de rendas em dinheiro ou em espécie, em território espanhol, pelos contribuintes desse imposto”.

recipiente dos mesmos, entre pessoas jurídicas residentes e pessoas físicas e jurídicas não residentes.

Ao contrário do que ocorre na distribuição de benefícios, nesse item a lei não se manifesta, quando o sócio recipiente for uma pessoa física residente na Espanha, sobre como esse tipo de rendimentos deve ser tributado, de forma que consideramos que serão aplicadas a esse sócio as normas de carácter geral contidas no TRLIRPF, isto é, o rendimento obtido por transmissão da participação, separação de sócio ou liquidação da EDVE se integrará à base de cálculo geral ou especial (dependendo se a participação tem existência superior ou não a um ano) do recipiente pessoa física, e será tributado segundo o tipo marginal ou pelo valor fixo de 15 por cento.

Ao contrário, se os sócios recipientes não forem pessoas físicas residentes na Espanha, esse tipo de rendimentos será tributado da seguinte maneira:

- Se o sócio recipiente for pessoa jurídica residente na Espanha ou um estabelecimento permanente, os rendimentos derivados da transmissão da participação, da separação do sócio da EDVE ou da liquidação desta serão tributados da seguinte maneira:

- Será deduzido da sua cota integralizada, conforme o artigo 30.5 do TRLIS, o resultado da aplicação do tipo de tributo ao aumento líquido dos benefícios não distribuídos (inclusive os incorporados ao capital social) correspondentes à participação transmitida (qualquer que seja a percentagem transmitida) e gerados pela entidade participada durante o tempo de detenção da participação, sempre e quando ocorram, ademais, o requisito da percentagem de participação direta ou indireta igual ou superior a 5 por cento e o requisito de manutenção ininterrupta dessa participação durante o ano anterior ao dia em que a participação for transmitida.
- O ganho resultante da transmissão correspondente às diferenças de valor atribuídas às participações em entidades não residentes, em relação às quais a EDVE cumprir os requisitos exigidos para aplicar o regime de isenção do artigo 21 do TRLIS, poderá gozar do regime de isenção estabelecido nesse artigo no que diz respeito aos ganhos de fonte estrangeira.
- Não obstante, o preceito legal não estabelece nenhuma especialidade relativa aos ganhos que se obtenham com a transmissão e que se relacionem ao restante de ativos da entidade, de forma que consideramos, neste caso, que os ganhos se integrarão à base de cálculo do sócio recipiente.

- Se o sócio recipiente for pessoa física ou jurídica não residente na Espanha, serão considerados não obtidos em território espanhol, e, portanto, não sujeitos à tributação na

Espanha, tanto o ganho obtido pela transmissão – sempre que esta corresponda a reservas por conta de dividendos e ganhos de fonte estrangeira isentas, conforme o artigo 21 do TRLIS – quanto as diferenças de valor atribuídas às participações que a EDVE possui nos fundos próprios de entidades não residentes que cumpram os requisitos desse artigo 21 do TRLIS para gozar do regime de isenção.

Não obstante, essa isenção de tributação na Espanha está subordinada a que o recipiente não residente não resida em um país ou território classificado pelo regulamento como paraíso fiscal (artigo 118.4 do TRLIS), uma vez que, sendo este o caso, considerar-se-ão os rendimentos como auferidos na Espanha, e serão tributados conforme o estabelecido no TRLIRNR.

6 OBRIGAÇÕES DA EDVE

O legislador espanhol, levando em consideração as diferentes classificações de sócios recipientes e suas especificidades no momento de pagar tributos por aquelas distribuições de benefícios que a EDVE efetuar dos rendimentos obtidos na transmissão de suas participações em uma EDVE, pela retirada do mesmo desta ou pela liquidação da mesma, exigirá da EDVE (artigo 118.3 do TRLIS) uma série de obrigações formais, como são de um lado, facilitar a seus sócios todas as informações com importância tributária de que necessitem para que possam cumprir com suas obrigações tributárias; de outra parte, a EDVE deverá mencionar no demonstrativo das contas anuais qual o valor correspondente aos rendimentos isentos e aos impostos pagos no estrangeiro, ou, nas palavras da Direção Geral de Tributos, “a referência no demonstrativo das contas anuais deverá ser feita a cada exercício sempre que neste tenham sido auferidos rendimentos não integrados à base de cálculo, independentemente de que tais rendimentos sejam ou não objeto de distribuição por parte da entidade detentora de valores estrangeiros”³⁸.

303

7 APORTES NÃO NUMERÁRIOS

O TRLIS também vai regular aqueles casos em que ou um sujeito passivo contribuinte do Imposto sobre Sociedades espanhol ou então um contribuinte do Imposto sobre a Renda das Pessoas Físicas realizarem aportes não numerários para a EDVE procedentes de “valores representativos dos fundos próprios” sobre entidades não residentes na Espanha, visando criar uma EDVE ou dela participar por intermédio de valores representativos do capital social da mesma.

³⁸ Resolução da Direção Geral de Tributos de 27 de dezembro de 1996.

Por isso, o artigo 119.2 do TRLIS vai permitir que a EDVE goze do regime de aportes não numerários previsto no artigo 94 do TRLIS para todos aqueles aportes de valores representativos da participação em fundos próprios de entidades não residentes, sempre que os rendimentos que derivem desses valores possam gozar do regime de isenção do artigo 21, com o que se pressupõe “que a aportante não integrará à sua base de cálculo os rendimentos derivados do aporte e que, por sua vez, as ações recebidas em consequência do aporte efetuado serão valoradas, para efeitos fiscais, pelo valor contábil da participação aportada”³⁹, sempre que estejam presentes os seguintes requisitos:

- Que a entidade que recebe o aporte seja residente em território espanhol ou tenha um estabelecimento permanente na Espanha ao qual digam respeito os bens aportados.

- Que, uma vez efetuado o aporte, aquele que o efetuou participe nos fundos próprios da entidade que adquire o aporte com, no mínimo, 5 por cento. Não obstante, esse percentual mínimo não será levado em consideração quando a entidade que receber o aporte for uma EDVE, em decorrência do fato de o artigo 119.2 do TRLIS indicar expressamente “qualquer que seja a porcentagem de participação na entidade detentora de valores estrangeiros conferida pelos mencionados aportes”.⁴⁰

Além desses requisitos, cabe assinalar que, se os bens aportados forem ações ou participações sociais e aquele que os aporta for contribuinte do Imposto sobre a Renda das Pessoas Físicas, deverão estar presentes os seguintes requisitos:

- Que as ações ou participações sendo aportadas representem uma participação nos fundos próprios de entidades residentes no território espanhol às quais não lhes seja de aplicação nem o regime especial de agrupamentos de interesse econômico, espanhóis ou europeus, nem o de fusões temporárias de empresas, nem tampouco o de sociedades patrimoniais.

- Que representem no mínimo 5 por cento dos fundos próprios da entidade.

- Que o aportante as possua de forma ininterrupta durante o ano anterior à data do documento público em que se efetue a transmissão.

³⁹ Resolução da Direção Geral de Tributos de 30 de setembro de 1999 (consulta número 1734-99).

⁴⁰ Assim parece se manifestar a resolução de 14 de setembro de 2004 da Direção Geral de Tributos (consultas números 1686-04 e 1689-04), ao expressar que “o regime fiscal especial contemplado para as contribuições não numerárias do artigo 108 (atual artigo 94) será aplicável ao aporte descrito, mesmo quando, uma vez realizada a mesma, não se ostente uma participação de 5% no capital da entidade detentora de valores estrangeiros, sempre que os rendimentos derivados dos valores aportados possam gozar do regime estabelecido no artigo 20 bis (atual artigo 21) da mesma lei”, acrescentando, além disso, que “esta regra será aplicável nos casos em que o artigo 132.2 (atual artigo 119.2) permite omitir a exigência do requisito de 5% de porcentagem de participação regulamentado no artigo 108 (atual artigo 94) da LIS”.

Portanto, o previsto no artigo 119.2 do TRLIS não será aplicável àquelas contribuições de participações em entidades não residentes realizadas por pessoas físicas e que não possam amparar-se no regime de diferimento previsto no artigo 94 do TRLIS.

8 APLICAÇÃO DO REGIME

A aplicação e o gozo do regime especial das EDVEs estão regulados nos artigos 116.2⁴¹ e 119.1 do TRLIS⁴², cuja aplicação está subordinada a um comunicado ao Ministério da Fazenda, comunicado que não estará sujeito a procedimentos ou requisitos específicos, não sendo também necessária uma autorização prévia, estando presentes os requisitos que o comunicado deve cumprir dependentes de concreção regulamentar; mas, como o comunicado é um requisito essencial, sua falta determinará a inaplicação do regime.

Cabe assinalar, além disso, que o gozo do regime estará condicionado ao cumprimento dos requisitos que analisamos nos itens anteriores, os quais deverão ser comprovados pelo sujeito passivo, prévio requerimento à Administração, a qual, no caso de comprovar o descumprimento de qualquer desses requisitos, denegará a aplicação do regime, e será impossível aplicar o regime de isenção àqueles ganhos e dividendos que provenham de entidades não residentes.

Finalmente, o regime especial das EDVE começará a ser aplicado ao período tributável em que o comunicado seja apresentado e aos períodos posteriores, sempre e quando o sujeito passivo deixar de comunicar ao órgão tributário sua renúncia, a qual surtirá efeito a partir do período tributável que se encerre após o comunicado.

Cabe, por último, precisar que, no caso de a EDVE adquirir participações, durante o gozo do regime, em entidades não residentes que cumpram com os requisitos estabelecidos para a aplicação do regime, este será aplicado às novas participações, sem necessidade de comunicação ao órgão tributário, e sem prejuízo de que esta exija que o sujeito passivo comprove os fatos que o habilitam para o gozo do regime especial⁴³.

⁴¹ Segundo o artigo 116.2 do TRLIS: “A opção pelo regime das entidades detentoras de valores estrangeiros deverá ser comunicada ao Ministério da Fazenda. O regime se aplicará ao ano base completado posteriormente à dita comunicação e aos anos-base posteriores completados antes que se comunique ao Ministério da Fazenda a renúncia ao regime. Os requisitos dessa comunicação e o conteúdo da informação proporcionado por ela poderão ser estabelecidos pela regulamentação”.

⁴² Conforme o artigo 119.1 do TRLIS: “O gozo do regime estará condicionado ao cumprimento dos pressupostos de fato relativos a ele, que deverão ser provados pelo sujeito passivo quando exigido pelo órgão tributário”.

⁴³ Cfr. ALMUDÍ CID, J. M. e SERRANO ANTÓN, F. “El régimen fiscal de las entidades de tenencia de valores extranjeros”, Op. cit., p. 1291-1292; BARRECHENEA ELORRIETA, S. e SOTO RODRÍGUEZ, L. “Régimen de las entidades de tenencia de valores extranjeros”, Op. cit., p. 27; LÓPEZ SANTACRUZ, J. A. “Régimen de las entidades de tenencia de valores extranjeros”, na obra coletiva **Guía del reglamento del Impuesto sobre Sociedades**, Op. cit., p. 271.

The Spanish holding; brief comments on the taxation of companies with foreign securities (EDVEs)

ABSTRACT: The increasing globalization of the market in recent decades has led companies to offer their output to new foreign markets and reduce excessive dependence on the domestic market, leading many countries to change their tax systems to prevent a decline in the competitiveness of resident taxpayers who invest abroad and that they can channel their investments to areas with more favorable regulatory framework for international investment.

Keywords: International surveillance. Holding company. Entity holding foreign securities (EDVE). Foreign direct investment. Exemption of dividends and earnings.

REFERÊNCIAS

- ALMUDÍ CID, J. M.; SERRANO ANTÓN, F. El régimen fiscal de las entidades de valores extranjeros. In: SERRANO ANTÓN, F. (org.). **Fiscalidad internacional**. 2. ed. Madrid: Estudios Financieros, 2005.
- BARRECHENA ELORRIETA, S.; SOTO RODRÍGUEZ, L. Régimen de las Entidades de Tenencia de Valores extranjeros. **Impuestos**, n. 18, 1988.
- CALDERÓN CARRERO, J. M. Estudio de las nuevas medidas para la eliminación de la doble imposición intersocietaria internacional y el tratamiento de las sociedades holding españolas. **Impuestos**, 1997/2, 1997.
- GONZÁLEZ GONZÁLEZ, J. M. **Todo sociedades 2002**. Valencia: CISS Praxis, 2002.
- GONZÁLEZ NARBONA, J. C. ¿Cuáles son las ventajas reales del régimen español de la sociedad holding? **Gaceta Fiscal**, n. 172, 1999.
- LOJENDIO OSBORNE, I. Las sociedades mercantiles. In: JIMÉNEZ SÁNCHEZ, G. J. (coord.). **Derecho mercantil**. 6. ed. Barcelona: Ariel, 2000.
- LÓPEZ BERENGUER, J. El nuevo régimen de las *holding* españolas (las denominadas entidades de tenencia de valores extranjeros). **Revista de Estudios Financieros**, n. 224, 2001.
- LÓPEZ SANTACRUZ, J. A. Entidades de tenencia de valores extranjeros. In: GUÍA DEL IMPUESTO SOBRE SOCIEDADES. Valencia: CISS, 1996.
- _____. Régimen de las entidades de tenencia de valores extranjeros. In: **Guía del reglamento del impuesto sobre sociedades**. Valencia: CISS, 1997.
- MARTÍN JIMÉNEZ, A. J. El régimen de las entidades de tenencia de valores extranjeros. **Revista de Derecho Financiero y Hacienda Pública**, n. 242, 1996.
- _____. Las entidades de tenencia de valores extranjeros como instrumento de planificación fiscal. **Revista Técnica Tributaria**, n. 67, 2004.
- MÚLCHI PANÍCO, D.; GARRIDO PATÓN, A. Régimen fiscal de las sociedades *holding*. In: RODRÍGUEZ ORDANZA, J. A.; FERNÁNDEZ PRIETO, A. (coord.). **Fiscalidad y planificación fiscal internacional**. Madrid: Instituto de Estudios Económicos, 2003.
- ROMERO FLOR, L. M. El problema de la doble imposición y los métodos para su eliminación en el impuesto sobre sociedades español. **Revista Jurídica de Castilla-La Mancha**, n. 40, mayo 2006.
- SANZ GADEA, E. El régimen fiscal de las entidades de tenencia de valores extranjeros en la Ley 6/2000. **Tribuna Fiscal**, n. 130-131, 2001.